



Institutional Repository - Research Portal Dépôt Institutionnel - Portail de la Recherche

researchportal.unamur.be

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

L'autorité de la chose jugée relative des arrêts de rejet du Conseil d'État devant le pouvoir judiciaire enfin affirmée ?, note sous Gand, 19 novembre 2015

Nihoul, Marc

Published in:

Administration Publique - Trimestriel

Publication date:

2016

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Nihoul, M 2016, 'L'autorité de la chose jugée relative des arrêts de rejet du Conseil d'État devant le pouvoir judiciaire enfin affirmée ?, note sous Gand, 19 novembre 2015', *Administration Publique - Trimestriel*, Numéro 4, p. 710-715.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

prendre en considération le retard qui est dû à l'autorité mais doit notamment prendre également en considération le comportement de l'appelante, mais aussi la complexité de l'affaire.

Des données de l'espèce, il ne peut cependant être conclu à un dépassement du délai raisonnable qui serait imputable à l'appelante ou aux tribunaux.

Comme l'intimée le reconnaît elle-même, il s'est écoulé environ six mois à un an entre l'établissement du procès-verbal et la décision finale du fonctionnaire dirigeant de l'IBGE imposant une amende administrative.

Pendant ce délai, ont été accomplis les actes juridiques suivants : la décision du Procureur du Roi de n'engager aucune poursuite pénale (il dispose d'un délai de six mois pour ce faire) ; l'investigation de l'IBGE en vue d'infliger ou non une amende administrative ; l'invitation adressée à l'inculpé à faire usage de son droit à être entendu et à se défendre oralement ou par écrit, et la décision finale de l'IBGE en elle-même. Cela doit être considéré comme un traitement diligent de cette phase.

Ensuite, après la décision de l'IBGE, il a été statué dans un délai d'un an sur le recours introduit en première instance administrative devant le Collège d'environnement. Pendant ce délai, des conclusions ont été échangées entre l'IBGE et le contrevenant et une audition a été organisée. Ici encore le délai raisonnable a assurément été respecté.

Après cela ont suivi les différents recours en annulation devant le Conseil d'État qui ont pris plusieurs années. Comme l'appelante l'indique à juste titre, ce délai trouve sa cause dans les nombreuses initiatives qui ont été prises pendant la procédure devant le Conseil d'État. Il peut notamment être renvoyé au recours en cassation qui a été introduit après que le Conseil d'État se soit initialement déclaré incompétent pour statuer sur les amendes administratives. Après que l'affaire ait été à nouveau renvoyée vers le Conseil d'État après cassation, plusieurs questions préjudicielles ont été posées à la Cour constitutionnelle et à la Cour de justice. Ce n'est qu'après que les procédures de question préjudicielle ont été clôturées que les affaires ont finalement pu être traitées sur le fond par le Conseil d'État. Ces circonstances avaient toutes un lien avec la complexité de l'affaire et ont en particulier servi à préserver les droits de la défense de l'intimée. De plus, il

convient, en tout état de cause, de tenir compte du fait que, à la différence de ce qu'il se passe dans une procédure pénale « ordinaire », l'intimée avait déjà, dans un délai d'un an après les faits, été formellement et officiellement informée des sanctions qui lui étaient infligées ainsi que des faits et des raisons pour lesquels elles l'étaient, sanctions qui ne pouvaient plus être augmentées et dont elle apportait elle-même les motifs d'annulation, de remise ou de diminution. Dans ces circonstances, l'intimée n'était pas « tout ce temps » totalement dans l'incertitude quant à sa situation juridique suite aux faits mis à sa charge.

En outre, il ne peut pas non plus être reproché à l'appelante d'avoir attendu comme une autorité administrative prudente et raisonnable la décision sur le fond du Conseil d'État avant d'exécuter les amendes administratives de l'intimée au moyen d'une contrainte. Après les arrêts définitifs du Conseil d'État, l'appelante a délivré les contraintes contestées dans un délai de trois mois.

Le délai raisonnable n'a pas été dépassé.

Il ne peut donc également pas être donné suite favorable à ce moyen, de telle sorte que la demande originaire de l'intimée doit être rejetée comme non fondée.

*
* *

**L'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE
RELATIVE DES ARRÊTS DE REJET
DU CONSEIL D'ÉTAT DEVANT LE POUVOIR
JUDICIAIRE ENFIN AFFIRMÉE ?**

par

Marc NIHOUL
Avocat

Doyen de la faculté de droit de l'UNamur

1. L'autorité de la chose jugée des arrêts du Conseil d'État aurait mérité quelques lignes dans les lois coordonnées sur le Conseil d'État à l'occasion de la réforme de ce dernier en 2014. À l'heure actuelle, l'autorité de la chose jugée administrative est en effet réglée par la doctrine et la jurisprudence, selon des principes et interprétations qui varient parfois d'un auteur ou d'une juridiction à l'autre. Une telle situation est éminemment

paradoxale car l'autorité de la chose jugée vise, par essence, à garantir la paix et la sécurité juridique. Comment pourrait-elle assurer cette fonction première à défaut de certitude propre quant à sa définition et donc sa portée ? Le renforcement de l'autorité de la chose jugée eût par ailleurs contribué à réaliser des économies conséquentes pour les finances publiques, spécialement en ce qui concerne les arrêts de rejet prononcés par le Conseil d'État. Consacrer celle-ci comme relative en ce qui concerne les questions de droit effectivement débattues et tranchées par le Conseil d'État et opposable devant toute autre juridiction, en ce compris judiciaire, empêcherait de dupliquer un même débat et diminuerait celui de courir, de surcroît, le risque de positions différentes difficilement conciliables en pratique. C'est précisément ce qu'a voulu éviter le juge, dans la décision commentée, en consacrant, à l'égard du pouvoir judiciaire, l'autorité de la chose jugée relative des arrêts de rejet rendus par le Conseil d'État sur le fond. Celle-ci ne signifie pas nécessairement que plus aucun débat ne puisse avoir lieu devant le juge judiciaire, à titre incident et entre les mêmes parties, concernant la légalité d'un acte administratif sur pied du sacro-saint article 159 de la Constitution. Mais bien que, le cas échéant, ce débat doit être circonscrit aux griefs ou moyens qui n'ont pas encore été tranchés par le Conseil d'État.

2. En l'espèce, des amendes administratives infligées à la société d'aviation Thomas Cook dans le cadre de la lutte contre le bruit avaient été contestées sans succès devant le Conseil d'État. Les injonctions de payer qui s'en sont suivies l'ont été à leur tour devant le Tribunal de première instance de Gand, lequel avait estimé ne pas être lié par les arrêts de rejet du Conseil d'État (plusieurs amendes étaient contestées). Il avait donc procédé à un nouveau contrôle de légalité des décisions prononçant les amendes, les considérant correctement motivées mais non délivrées par un fonctionnaire compétent et, partant, illégales et nulles. Selon l'autorité administrative concernée (la Région de Bruxelles-Capitale), un tel jugement violait l'autorité de la chose jugée des arrêts du Conseil d'État. Le débat ne pouvait plus avoir lieu sur ce point puisqu'il avait été vidé par le Conseil d'État préalablement.

La Cour d'appel de Gand lui a donné raison en consacrant ainsi l'autorité de chose jugée (relative¹) des arrêts de rejet rendus par le Conseil d'État sur le fond à l'égard du pouvoir judiciaire. En conséquence, elle a pris soin de vérifier en l'espèce que les moyens invoqués devant le juge judiciaire étaient bien identiques à ceux tranchés par le juge administratif. Or, l'un d'entre eux était nouveau – celui fondé sur la violation du délai raisonnable qui n'avait pas été soulevé précédemment. La Cour a donc limité son contrôle de légalité à ce nouveau grief précis qu'elle a considéré, en l'espèce, comme n'étant pas fondé.

Un pourvoi en cassation étant annoncé à l'encontre de l'arrêt commenté, la présente note portera brièvement et exclusivement, comme son titre l'indique, sur l'autorité de la chose jugée des arrêts de rejet du Conseil d'État. Pour conclure à l'opposabilité de celle-ci devant le juge judiciaire, la Cour d'appel de Gand se fonde sur trois arguments : un arrêt de la Cour de cassation du 25 avril 2013 (C.10.0747.F), non explicite sur ce point, les considérations du Ministère public dans le rapport annuel de la Cour de cassation de 2009 et une partie de la doctrine qui regrette l'absence d'autorité selon la jurisprudence traditionnelle. C'est dire si un arrêt de principe est attendu de la Cour de cassation pour dissiper toute incertitude à ce sujet, dans l'hypothèse vraisemblable où le législateur fédéral persistait à ignorer les appels de la doctrine à légiférer en la matière².

3. La Cour de cassation, dans son arrêt du 25 avril 2013, ne considère pas, comme peut le laisser penser l'arrêt de la Cour d'appel de Gand par la manière dont il le cite³, qu'un arrêt de rejet prononcé par le Conseil d'État soit revêtu de l'autorité de la chose jugée. Il consacre la thèse classique selon laquelle « [e] n vertu d'un principe général du droit administratif, les arrêts du Conseil d'État qui annulent un acte administratif ont l'autorité absolue de la chose jugée ». Il en

¹ Celle-ci n'est pas expressément mentionnée dans l'arrêt.

² M. NIHOUL, « L'autorité de la chose jugée de la déclaration d'illégalité incidente », in *L'article 159 de la Constitution. Le contrôle de légalité incident*, Bruxelles, La Charte, 2010, n° 45, pp. 295-300.

³ L'arrêt assimile en effet, entre parenthèses et en trois temps ponctués par des points virgule, l'idée selon laquelle l'arrêt de rejet serait également revêtu de l'autorité de la chose jugée selon un principe général de droit et pas seulement l'arrêt d'annulation ; le principe est qualifié de principe général de droit administratif (en soulignant le terme administratif par l'usage des italiques) ; et l'arrêt renvoie à l'arrêt du 25 avril 2013 comme si celui-ci était l'interprétation large faite par la Cour de ce principe général alors qu'il ne porte nullement sur l'arrêt de rejet.

déduit surtout – et tel est son intérêt principal – « que le juge judiciaire ne peut refuser d’avoir égard à un arrêt d’annulation du Conseil d’État au motif que ce dernier n’aurait pas été compétent pour prononcer cette annulation » dans une matière qui relevait exclusivement du ressort des tribunaux, en l’occurrence en privant l’arrêt concerné de tout effet. Ledit principe serait, le cas échéant, méconnu car les lois coordonnées sur le Conseil d’État réservent à la Cour de cassation le soin de statuer, en cas de recours devant elle, sur la compétence du Conseil d’État qui a annulé un acte administratif ou statué sur une demande d’annulation et ce dans des hypothèses très précises, strictes et exclusives ou limitées⁴. Autoriser le juge judiciaire à nier l’autorité de la chose jugée d’un arrêt d’annulation du Conseil d’État sous prétexte que les compétences exercées sont distinctes et exclusives revient à méconnaître les articles 33 et 34 des lois coordonnées sur le Conseil d’État et à censurer une décision de justice dans son être ou sa nature.

L’arrêt du 25 avril 2013 ne suit pas les conclusions de l’avocat général Th. Werquin, non évoquées par la Cour d’appel gantoise et favorables à l’absence d’autorité de chose jugée de l’arrêt du Conseil d’État, passé ou non en force de chose jugée, qui annule un acte administratif lorsque cet arrêt statue sur une contestation qui est exclusivement du ressort des cours et tribunaux. Force est cependant de relever au passage que, des citations successives reprises au point 2 desdites conclusions, il était permis de comprendre que si l’arrêt de rejet n’a pas une autorité absolue de chose jugée, il ne revêt pas moins l’autorité relative de chose jugée en tant que décision juridictionnelle et non l’autorité de chose décidée. La question demeure cependant de savoir si ladite autorité persiste dans les matières qui relèvent du ressort exclusif des cours et tribunaux ou si ceux-ci peuvent refuser d’avoir égard à l’arrêt de rejet du Conseil d’État au motif que ce dernier n’aurait pas été compétent pour prononcer ce rejet dans

lesdites matières. Il y a là une incertitude, selon le mot de D. Renders⁵, qui n’est pas levée par l’arrêt du 25 avril 2013⁶ – en présence d’arrêts antérieurs qui disent explicitement l’inverse⁷ – mais qu’en toute logique il faudrait résoudre de façon symétrique en présence de voies de recours identiques en matière de conflits d’attributions que la décision soit l’annulation ou le rejet en annulation, en suspension, en indemnité réparatrice voire en cassation. C’est en effet le principe même de l’autorité de la chose jugée dont il s’agit et qui est rétabli dans les compétences judiciaires, quelle que soit l’intensité de celle-ci, absolue ou relative. En dehors des voies de recours spécifiques prévues aux articles 33 et 34 des lois coordonnées permettant de remettre en cause une décision du

⁵Note sous Cass., 25 avril 2013, « Conflits d’attributions au sens de l’article 158 de la Constitution : quand et dans quelle mesure le pouvoir de contrôle du juge judiciaire sur l’action du juge administratif a-t-il été altéré ? », *R.C.J.B.*, 2015, p. 125, n° 28.

⁶Si ce n’est que par son arrêt du 25 avril 2013, la Cour de cassation rompaît avec sa jurisprudence antérieure à propos des arrêts d’annulation, née d’une époque antérieure à la création du Conseil d’État où la justice administrative était en quelque sorte encore retenue (sur ce concept, voy. M. NIHOUL, *Les privilèges du préalable et de l’exécution d’office*, Bruxelles, la Charte, 2001, n° 29, p. 36, note 91). Nous n’apercevons pas les motifs qui justifieraient une solution différente avec les arrêts de rejet, dans les limites de la chose jugée.

⁷En ce qui concerne les arrêts de rejet pour lesquels l’incertitude demeure, voy. not. Cass., 9 janvier 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 44 ; *R.C.J.B.*, 2000, p. 257 et obs. D. LAGASSE, « L’absence de toute autorité de chose jugée d’un arrêt de rejet du Conseil d’État devant les cours et tribunaux ou de la suprématie du principe de la légalité administrative sur le principe de sécurité juridique » ; *A.J.T.*, 1998-1999, p. 125 et note J. THEUNIS, « Het gezag van gewijsde van een arrest van de Raad van State voor de gewone rechter die uitspraak doet over een exceptie van onwettigheid » : « ni l’appréciation de la faute ni celle du préjudice causé par celle-ci n’échappent à la compétence [exclusive] du pouvoir judiciaire [de réparation de la lésion d’un droit] au cas où la lésion du droit vauté pourrait trouver sa source dans l’acte d’une autorité administrative, même si le recours en annulation dirigé contre cet acte a été rejeté par le Conseil d’État » et « l’objet de la demande formulée devant le tribunal puis devant la cour d’appel n’étant pas le même que [l’annulation] devant le Conseil d’État, le moyen invoque à tort la violation des articles 2, 23, 24 et 25 du Code judiciaire qui feraient obstacle à la réitération de la demande » (aménagé par nos soins). L’arrêt ne fait plus de distinction à cet égard entre l’acte individuel et l’acte réglementaire, comme par le passé.

Auparavant : proc. gén. G. VAN DER MEERSCH, concl. préc. Cass., 16 décembre 1965, *Pas.*, 1966, I, p. 513 ; Cass., 7 décembre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 306 et notes 1 et 2 ; *R.C.J.B.*, 1977, p. 417, note A. VANWELKENHUYZEN, « L’autorité de chose jugée des arrêts du Conseil d’État en matière de responsabilité de la puissance publique » (le rejet évoqué dans l’arrêt était lié à l’irrecevabilité du recours pour tardiveté) ; Cass., 24 mars 1977, *Pas.*, 1997, I, p. 789 et note 1 : « un arrêt par lequel le Conseil d’État rejette un recours en annulation d’un acte réglementaire ne lie en rien les cours et tribunaux, même si devant ceux-ci la nullité de l’acte réglementaire est invoquée sur le fondement d’un même moyen et entre les mêmes parties ; (...) [il] n’avait (...) pas l’autorité de la chose jugée à l’égard de la contestation soumise à la députation permanente [saisie d’une réclamation contre les impositions communales] ; (...) les arrêts de la section d’administration du Conseil d’État, fussent-ils dans certains cas revêtus de l’autorité de la chose jugée *erga omnes*, n’ont pas la valeur d’une disposition générale et réglementaire » (aménagé par nos soins) ; Cass., 22 octobre 1970, *Pas.*, 1971, p. 144 et note 10, impl. et concl. conf. Av. gén. COLARD, pp. 162-163.

Rem. aussi Cass., 10 septembre 2007, *J.T.*, 2007, p. 748 ; *J.L.M.B.*, 2008, p. 101, obs. J. MARTENS, « L’exception d’illégalité et le droit à l’aide sociale des étrangers » : le contrôle de légalité n’est pas limité par la circonstance que l’acte administratif a fait l’objet devant le Conseil d’État d’une demande en suspension et d’un recours en annulation, et que celui-ci a donné lieu à un arrêt décrétant le désistement d’instance après que celle-là ait été rejetée.

⁴Lorsque la section du contentieux administratif décide de ne pas pouvoir connaître de la demande par le motif que la connaissance de celle-ci rentre dans les attributions des autorités judiciaires ou rejette un déclinatoire fondé sur le motif que la demande relève ou lorsque la section du contentieux administratif et une cour ou un tribunal de l’ordre judiciaire se sont déclarés l’un et l’autre, soit compétents, soit incompétents pour connaître de la même demande. Voy. les articles 33, alinéa 1^{er}, et 34 des lois sur le Conseil d’État coordonnées le 12 janvier 1973.

Conseil d'État en raison d'un conflit d'attribution entre le juge judiciaire et le juge administratif, « le principe de l'autorité de la chose jugée est le seul à pouvoir guider l'office du juge judiciaire appelé à devoir faire application de la décision de la haute juridiction administrative »⁸.

4. L'arrêt de la Cour gantoise invoque également le rapport de la Cour de cassation 2009 pour justifier sa position. Ledit rapport a été rédigé par E. Dirix, M. De Swaef, P. Lecroart et S. Lierman (selon l'ordre de citation) et par l'assemblée générale de la Cour le 25 février 2010 et par l'assemblée de corps du parquet près la Cour le 24 février 2010. Ledit rapport contient de nouvelles propositions dont la « reconnaissance éventuelle de l'autorité d'un arrêt de rejet prononcé par la section du contentieux administratif du Conseil d'État »⁹. Il faut y voir l'aveu d'une volonté délibérée d'infléchir la jurisprudence de la Cour de cassation fixée à ce moment en sens contraire, à savoir celui de « l'absence de reconnaissance, par le juge judiciaire, de l'autorité d'un arrêt par lequel la section du contentieux administratif du Conseil d'État rejette le recours en annulation dont un acte administratif faisait l'objet : en ne s'estimant pas tenu par un tel arrêt, le juge saisi d'une action à l'occasion de laquelle la légalité de ce même acte administratif est à nouveau mise en cause, peut décider que celui-ci est illégal, étant entaché d'un vice que le Conseil d'État avait précisément exclu.

Cette situation en laquelle le débat sur la légalité d'un acte administratif est à nouveau ouvert devant le juge judiciaire, alors qu'il avait été clos devant le Conseil d'État, peut être regrettée pour deux raisons. D'une part, elle amplifie le risque d'appréciations divergentes, entre le Conseil d'État et le juge judiciaire, de la légalité d'un même acte administratif, ce qui, chez le justiciable, ne peut qu'entretenir la consternation. D'autre part, elle ne révèle pas une articulation harmonieuse entre les interventions successives du Conseil d'État et du juge judiciaire au titre de leurs attributions respectives, compromettant ainsi l'idéal d'économie procédurale qui doit pourtant focaliser toutes les

attentions dans le contexte général de saturation des prétoires.

Un auteur a récemment suggéré que le législateur envisage l'opportunité et la faisabilité d'une intervention à la faveur de laquelle, par l'adoption de dispositions appropriées, une certaine autorité pourrait être reconnue aux arrêts de rejet prononcés par la section du contentieux administratif du Conseil d'État¹⁰. Certes, la démarche n'est pas exempte de difficultés et requiert, au préalable, une réflexion soutenue, de manière, notamment, à identifier les cas dans lesquels un arrêt de rejet doit se voir reconnaître quelque autorité à l'égard du juge judiciaire, à préciser l'étendue de cette autorité et à définir les modalités suivant lesquelles une publicité appropriée devra, le cas échéant, être assurée à l'arrêt. Cela étant, si elle pouvait être concrétisée, une telle initiative aurait le mérite de traiter l'une des difficultés que suscite la pratique du dualisme juridictionnel « à la Belge », sans, par ailleurs, remettre plus fondamentalement en cause les mérites de ce système dont les diverses ressources pour la protection juridictionnelle du citoyen sont évidentes »¹¹.

L'aveu est d'autant plus sincère qu'à lire la source jusqu'au bout, elle révèle la nécessité d'une intervention législative et d'une réflexion préalable approfondie. La Cour de Gand n'en retiendra que la contrariété de cette situation avec le principe de sécurité juridique, de cohérence et d'économie du procès requis par le bon fonctionnement du pouvoir juridictionnel et de l'État de droit, pour lui permettre d'aller de l'avant sans attendre, et grâce notamment à l'« arme de construction massive »¹² découverte entre-temps dans le principe de sécurité juridique, capable de neutraliser le principe de légalité et l'article 159 de la Constitution en raison de sa stature internationale. La question demeure à ce stade de savoir si la Cour de cassation répondra favorablement à l'invitation.

¹⁰D. DE ROY, « L'exception d'illégalité instituée par l'article 159 de la Constitution : de la vision d'apocalypse à la juste mesure ? », note sous Cass., 16 juin et 23 octobre 2006, à paraître à la *R.C.J.B.*, 2009, n° 34.

¹¹Pp. 172-173. À noter que l'auteur invoqué était référendaire près la Cour de cassation avant de devenir conseiller d'État.

¹²M. NIHOUL, « L'article 160 de la Constitution combiné avec le principe de sécurité juridique au détriment du principe de légalité : une 'arme de construction massive' dans les mains du Conseil d'État et la Cour constitutionnelle ? Concernant le maintien temporaire des effets d'un règlement irrégulier », note sous C. const., n° 18/2012, 9 février 2012, *A.P.T.*, 2012, pp. 401-413. Auparavant, la Cour d'arbitrage (à l'époque) voyait « seulement » dans le principe de sécurité juridique un « principe fondamental de l'ordre juridique belge » (C.A., n° 25/90, 5 juillet 1990).

⁸D. RENDERS, *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2015, n° 31, p. 127. Avec l'auteur, il est permis de penser que ce que la Cour de cassation a accepté à propos des arrêts du Conseil d'État dont l'autorité est la plus forte (l'annulation avec effet absolu) elle devrait également l'admettre à propos des arrêts dont l'autorité est moindre ou nulle.

⁹Modifié par nos soins.

5. L'arrêt de la Cour d'appel de Gand invoque encore la doctrine pour justifier son audace : J. Theunis qui soutient que l'autorité se déduit du principe de sécurité juridique et P. Lewalle et D. Lindemans qui regrettent la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation.

D'autres auteurs se sont clairement exprimés dans le même sens, regrettant qu'un débat déjà tranché par le Conseil d'État puisse se répéter devant d'autres juridictions, entre les mêmes parties et portant sur les mêmes questions de fait et de droit. L'on songe par exemple à A. Vanwelkenhuyzen¹³, P. Levert¹⁴, R. Witmeur¹⁵, M. Leroy¹⁶, J. Sohier¹⁷, R. Ergéc¹⁸, D. Renders¹⁹, ou encore votre serviteur²⁰. À vrai dire, la doctrine récente est plutôt unanime sur ce point²¹.

¹³ A. VANWELKENHUYZEN, « L'autorité de chose jugée des arrêts du Conseil d'État en matière de responsabilité de la puissance publique », note sous Cass., 7 novembre 1975, *R.C.J.B.*, 1977, pp. 439-445, l'auteur nuancant très sérieusement les limites de l'autorité de chose jugée à ce qui ne peut être tranché que par le pouvoir judiciaire. Le précédent est cependant discutable.

¹⁴ P. LEVERT, in B. BLERO (dir.), *Le Conseil d'État de Belgique cinquante ans après sa création (1946-1996)*, Bruxelles Bruylant, 1999, p. 752.

¹⁵ R. WITMEUR, « L'autorité de la chose jugée administrativement », in B. BLERO (dir.), *op. cit.*, pp. 769-791, sp. pp. 782-783 : « L'article 159 de la Constitution ne constitue (...) pas un argument suffisant pour refuser une autorité à l'arrêt de rejet du Conseil d'État si l'on se limite strictement à ce que dit l'arrêt de rejet » (p. 782).

¹⁶ M. LEROY, *Contentieux administratif*, 5^e éd., Limal, Anthemis, 2011, pp. 692-693 (l'auteur observe délibérément en note 3, p. 692, que le Conseil d'État ne s'arrête pas, quant à lui, à la différence d'objet pour apprécier l'autorité de chose jugée attachée aux décisions des juridictions judiciaires) et pp. 801-802 concernant les arrêts de rejet de suspension.

¹⁷ J. SOHIER, *Manuel des procédures devant le Conseil d'État*, Waterloo, Kluwer, n^{os} 201 et 202, pp. 117-119.

¹⁸ R. ERGEC, « Une divergence de jurisprudence belgo-luxembourgeoise sur l'autorité des arrêts de rejet du juge administratif », note sous Trib. d'arr. Lux., 21 décembre 2011, n^o 366/2011, *C.D.P.K.*, 2012, pp. 111-116. L'auteur évoque le rôle que pourrait jouer la Cour européenne des droits de l'homme à l'avenir dans la lutte contre les divergences de jurisprudence et la nécessaire réciprocité de l'autorité relative des arrêts de rejet entre les ordres juridictionnels que doit aussi accepter le Conseil d'État en présence de décisions judiciaires de rejet.

¹⁹ D. RENDERS, *op. cit.*, *R.C.J.B.*, 2015, n^o 31, pp. 126-127.

²⁰ M. NIHOUL, *op. cit.*, 2010, n^o 45, p. 296, note 228, impl.

²¹ *Contra* : J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *Le Conseil d'État de Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2012, n^o 1304, p. 2140 sur la base toutefois d'auteurs d'une période antérieure.

D. LAGASSE observe quant à lui que l'autorité de l'arrêt de rejet n'empêcherait pas des réponses contradictoires à un même problème de légalité en présence de parties distinctes, voire en présence de mêmes parties dans le cadre d'un objet différent à l'instar de ce que l'on connaîtrait devant les cours et tribunaux en présence de plusieurs contentieux judiciaires (*op. cit.*, p. 360 ; « Unité ou diversité du contentieux administratif : quel avenir pour le Conseil d'État ? », in *Liber amicorum Bernard Glansdorff*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 359-360).

Sur un mode plus descriptif, voy. not. J. SALMON, *Le Conseil d'État*, Bruxelles, Bruylant, 1994, pp. 515-517 ; A. VAN MENSEL, I. CLOECKAERT, W. ONDERDONCK et S. WYCKAERT, *De administratieve rechtshandeling. Een proeve*, Gent, Mys & Breesch, 1997, n^{os} 332-340, pp. 123-124 ; D. RENDERS, *La consolidation législative de l'acte administratif unilatéral*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 2003, pp. 73-74 ; P. DE SOMERE, « L'exécution des décisions du juge administratif. Rapport belge », *A.P.T.*, 2005, pp. 3-4 ; Ch. DESMECHT, « L'article 159 de la Constitution : un article qui vous veut du bien », *T.B.R.*, 2006, p. 294, n^o 34 ; B. LOMBAERT, « Un contrôle d'ordre public... à géométrie variable », in M. NIHOUL (dir.), *op. cit.*, 2010, n^o 19, p. 205 ; D. RENDERS, T. BOMBOIS, B. GORS, C. THIEBAUT et L. VANSNICK, *Droit administratif*, t. III, *Le contrôle de l'administration*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 300-301, n^{os} 621-624 ; B. LOMBAERT, F. TULKENS et A. VAN DER HAE-

6. D'autres arguments encore auraient pu être invoqués en faveur de l'autorité de la chose jugée relative des arrêts de rejet du Conseil d'État.

Premièrement, la nature juridictionnelle de l'arrêt du Conseil d'État, fut-il de rejet. Par définition, une décision de justice est revêtue de l'autorité de la chose jugée, au minimum relative, au titre d'un principe de droit non spécifique au droit administratif. Interpréter cette autorité comme portant sur un objet différent (objectif) de celui du ressort exclusif des cours et tribunaux du pouvoir judiciaire (subjectif) revient à nier une telle autorité qui, dans tous les cas, porte sur la légalité de l'acte, indépendamment des conséquences qui en sont tirées. Comme l'a si bien formulé P. Lewalle, « [l]a légalité est une. La chose jugée est une. La répartition des compétences entre juridictions administratives et judiciaires ne change rien à l'affaire »²². Fonder l'absence d'autorité de l'arrêt de rejet du Conseil d'État au fond sur l'article 23 du Code judiciaire et la condition d'objet identique qu'il fixe, revient à priver d'effet utile et de sens cette disposition à condition bien entendu qu'il en aille de même en ce qui concerne les décisions judiciaires à l'égard d'autres cours et tribunaux du pouvoir judiciaire appelés à statuer dans des compétences matérielles différentes mais sur une même question de légalité en présence des mêmes parties. Ni le principe de l'autorité de chose jugée ni l'article 23 du Code judiciaire ne sont en eux-mêmes contraires à l'article 159 de la Constitution pas plus qu'au principe de légalité. Elles constituent seulement des modalités procédurales de contestation inhérentes à tout État de droit.

GEN, « Cohérence et incohérences de la théorie de l'objet véritable et direct du recours », in *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration* (H. DUMONT, P. JADOU et S. VAN DROOGHENBROECK, dir.), Bruxelles, La Charte, 2007, pp. 36-43 ; J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT, *op. cit.*, 2012, spéc. n^o 1304, pp. 2139-2140 ; D. BATSELE et M. SCARCEZ, *Abrégé de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 658, n^o 873 et p. 665, n^o 890 : les auteurs concluent à l'autorité relative des arrêts de rejet d'annulation et de suspension successivement sans préciser toutefois si celle-ci vaut également à l'égard du pouvoir judiciaire.

²² P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2008, n^{os} 725-734, pp. 1265-1280, ici n^o 735, p. 1280. Contre la rédaction de la présente note et la relecture des épreuves, L. DONNAY et P. LEWALLE, dans leur *Manuel de l'exécution des arrêts du Conseil d'État*, développent leur point de vue et estiment vraisemblable que la Cour de cassation évolue sur ce point (Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 419-439, n^{os} 663-699). Ils invoquent dans ce sens, en plus des éléments repris dans l'arrêt commenté, la modification récente de l'article 23 du Code judiciaire, lequel précise que si la demande doit reposer sur la même cause pour que l'autorité de la chose jugée puisse être opposée, c'est désormais « quel que soit le fondement juridique invoqué ». L'identité du contexte factuel est désormais déterminant, plus que la base juridique voire l'objet de la demande.

Deuxièmement, la nature objective du contrôle de légalité devant le Conseil d'État qui a justifié, en ce qui concerne la Cour constitutionnelle, l'article 9 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 selon lequel les arrêts d'annulation ont l'autorité absolue de la chose jugée à partir de leur publication au *Moniteur belge* mais aussi que les « arrêts (...) portant rejet des recours en annulation sont obligatoires pour les juridictions en ce qui concerne les questions de droit tranchées par ces arrêts ». Certes, il pourrait être soutenu que l'absence d'une telle mention dans les lois coordonnées sur le Conseil d'État commande de nier une telle force aux arrêts de celui-ci. Il faut toutefois rappeler que les lois coordonnées ne contiennent aucune mention du tout à propos de la portée des arrêts du Conseil d'État en général. La voie du principe général de l'autorité de la chose jugée des arrêts rendus dans le cadre d'un contentieux objectif est par conséquent libre, voire celle plus simple et plus universelle de l'autorité de chose jugée des décisions de justice²³. Rarement les juges ont eu autant de latitude pour garantir l'efficacité juridictionnelle dans un contexte financier exsangue, sans devoir mobiliser par exemple un principe général de droit international supérieur à la loi (comme celui de la sécurité juridique) pour y parvenir. Bref, un arrêt de la Cour de cassation dans un sens opposé à celui de l'arrêt commenté serait aujourd'hui illisible pour ne pas dire inaudible. Le temps de la méfiance à l'égard de la justice administrative est révolu et il sera toujours temps de revenir en arrière si, par extraordinaire, un jour il n'en était plus ainsi.

– JUGEMENT DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE NIVELLES (11^E CHAMBRE), DU 22 MARS 2013

Van Brussel

Plaid. : Maître P. Levert et Maître G. Bogaerts

²³ Dans le silence des lois coordonnées, il est déjà arrivé que le Conseil d'État confère une portée plus que relative à un arrêt de rejet du Conseil d'État portant sur un acte réglementaire, sans toutefois reconnaître celle-ci formellement, mais en refusant de remettre en cause un arrêt antérieur. Voy. par exemple C.E., n° 35.455, 11 juillet 1990, *S.W.D.E.*, où le Conseil d'État oppose un arrêt de rejet antérieur dans lequel le Conseil d'État constatait que les documents produits par la même autorité en présence d'un autre requérant suffisaient à établir des motifs propres à justifier la taxation réglementaire litigieuse pour considérer que « le moyen ne peut être retenu ». Rapp. M. NIHOUL, *op. cit.*, 2010, pp. 244 et s. concernant l'autorité de la déclaration d'illégalité incidente logée dans un arrêt du Conseil d'État.

e.c : *Madame G. et consorts et A.O.P. Région de Nivelles et École Saint-Jean c/ Ville de Genappe et Monsieur C.*

Droit public immobilier – Servitude légale d'utilité publique de passage – Conditions – Conditions matérielles et intentionnelles

C'est à celui qui invoque l'existence d'une servitude publique de passage sur sol privé à en apporter la preuve. Pour ce faire, il doit démontrer un usage trentenaire, continu, non interrompu, public et non équivoque d'une bande de terrain, par chacun, à des fins de circulation publique, pour autant cependant que cet usage ait lieu avec l'intention d'utiliser cette bande de terrain dans ce but et ne repose pas sur une simple tolérance du propriétaire du terrain.

« (...) »

*
* *

I. FAITS ET ANTÉCÉDENTS PROCÉDURAUX

Un litige oppose depuis des années la ville de Genappe et les demandeurs en la cause n° 07/2257/A, au sujet du droit de propriété de la Place de l'Empereur sise à Genappe.

Lesdits demandeurs (ci-après dénommés les « riverains ») se revendiquent tous propriétaires, en nue-propriété, pleine propriété ou copropriété, d'une maison d'habitation sise rue de Bruxelles n°s 93/1, 93/2, 95, 99 et 101 à Genappe et copropriétaires de la place de l'Empereur. L'ASBL Écoles libres subventionnées de Genappe est un établissement scolaire sis en bordure de la Place de l'Empereur.

Les immeubles bâtis forment un L et bordent la Place de l'Empereur qui est de forme rectangulaire et est accessible par la rue de Bruxelles. Un trottoir d'1,60 mètre de large, dont les riverains sont propriétaires, sépare le seuil des habitations des riverains de la Place de l'Empereur et un second trottoir sépare la Place de la rue de Bruxelles en longeant cette dernière.

Le 8 août 1979, la Ville de Genappe s'adressait à Monsieur R. S., étant le père décédé de la deuxième demanderesse, au sujet de l'aménage-